

Sygn. akt III KK 420/17

POSTANOWIENIE

Dnia 7 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 7 lutego 2018 r.

sprawy M.Z. skazanego z art. 200 § 1 k.k. i innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w E. z dnia 5 maja 2017 r., sygn. akt VI Ka .../17,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 20 grudnia 2016 r.,
sygn. akt II K .../16,

p o s t a n o w i ł

I. oddalić kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną;

II. zwolnić skazanego od kosztów sądowych za postępowanie kasacyjne.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 20 grudnia 2016 r., sygn. akt II K/16, uznał oskarżonego M.Z. za winnego tego, że:

1/ w okresie od czerwca 2014 r. do dnia 3 stycznia 2016 r. w miejscowości R., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w krótkich odstępach czasu, wielokrotnie doprowadził swoją małoletnią poniżej 15 lat córkę W.Z. do odbycia z nim stosunków płciowych oraz wielokrotnie dopuszczał się wobec niej innych czynności seksualnych polegających na dotykaniu jej narządów płciowych, to jest, uznał go winnym przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 201 k.k. w zw. z art.

11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. - i za to na mocy art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności;

2/ w okresie od sierpnia 2015 r. do 3 stycznia 2016 r. w miejscowości R., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w krótkich odstępach czasu wielokrotnie prezentował małoletniej poniżej 15 lat W. Z. treści pornograficzne w ten sposób, że pokazywał jej uruchomione przez siebie filmy pornograficzne, to jest, uznał go winnym przestępstwa z art. 200 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. - i za to skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. Sąd połączył wyżej wskazane kary pozbawienia wolności i wymierzył karę łączną 6 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto, na podstawie art. 41a § 2 i 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego zakaz kontaktowania się z W.Z. w jakikolwiek sposób oraz zakaz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż 10 metrów, na okres 10 lat od uprawomocnienia się wyroku.

Od przedmiotowego wyroku apelację wniósł osobiście oskarżony M. Z. oraz jego obrońca. Oskarżony w apelacji podważył obciążające go dowody, którym Sąd dał wiarę – i przedstawił ich własną interpretację.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie od przypisanych mu przestępstw, ewentualnie przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Z kolei obrońca oskarżonego M.Z. zarzucił na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art. 196 § 3 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 1 – 3 i 5 k.p.k., art. 185a k.p.k. w zw. z art. 172 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 207 § 1 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. Nadto zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzuconych mu przestępstw.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanych mu czynów, ewentualnie zmianę wyroku poprzez znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności, bądź uchylenie

zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w B. do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu tych apelacji, wyrokiem z dnia 5 maja 2017 r., sygn. akt VI Ka .../17, Sąd Okręgowy w E. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego M.Z., który zarzucił na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. rażące naruszenia prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, to jest:

1/ art. 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie przez Sąd opinii biegłej psycholog I. B., co do której istniały powody osłabiające zaufanie do bezstronności, albowiem leczyła ona pokrzywdzoną, to jest, pokrzywdzona była pod stałą opieką psychologiczną biegłej przed wydaniem opinii. W ocenie obrońcy - *„okoliczność ta niewątpliwie budzi uzasadnione wątpliwości co do bezstronności biegłego, a tym samym zgodnie z dyspozycją naruszonego przepisu w niniejszej sprawie powinien zostać powołany inny biegły”*.

2/ art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 1, 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 185 a k.p.k. w zw. z art. 172 k.p.k., poprzez *„dokonanie oceny dowodów w postaci zeznań pokrzywdzonej, w szczególności dotyczących okoliczności związanych z dopuszczaniem się przez oskarżonego zarzucanych mu czynów, z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie jej dowolnie z pominięciem zawnioskowanych dowodów i to niekorzystnie dla oskarżonego, nadto wbrew regule rozstrzygania wątpliwości na korzyść oskarżonego, które to wątpliwości – istotne – winny były pojawić się podczas analizowania okoliczności sprawy przez Sąd. Mimo, iż zachowanie pokrzywdzonej oraz całokształt okoliczności – jak zarzucono w apelacji od wyroku Sądu Rejonowego – nie wskazywało na to, że pokrzywdzona jest ofiarą przestępstw seksualnych”*.

3/ dodatkowo obrońca zarzucił niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności wobec jej rażącej surowości.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, a także o zwolnienie oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego – w szczególności od opłaty od kasacji z uwagi

na okoliczność, iż oskarżony nie ma źródeł dochodu, pozostaje osadzony w Zakładzie Karnym i nie jest w stanie zgromadzić środków finansowych na uiszczenie jakiegokolwiek kwoty.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w B. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Autor kasacji nie wskazał na zaistnienie żadnego naruszenia prawa, które mogłoby zostać uznane za rażące i stanowić podstawę do potraktowania kasacji jako skutecznej na podstawie art. 523 § 1 k.p.k.

Zarówno zarzuty sformułowane w pkt 1 i 2 *petitum* kasacji, jak również uzasadnienie tej skargi w całości odnoszą się do błędnego – zdaniem jej autora – procedowania przez Sąd I instancji, gdy tymczasem powinny zostać skierowane przeciwko wyrokowi Sądu odwoławczego, co jest niezbędnym warunkiem formalnym i merytorycznym sporządzenia kasacji. W tej zaś sytuacji należy podkreślić, że do podniesionych już uprzednio w apelacjach (zwłaszcza obrońcy) identycznie sformułowanych zarzutów, odniósł się Sąd odwoławczy rozpoznając zwykłe środki odwoławcze, a uczynił to w sposób rzetelny, pełny i wyczerpujący. Nie jest zaś rolą Sądu Najwyższego, by dublować kontrolę apelacyjną i oceniać prawidłowość orzeczenia wydanego przez Sąd I instancji, po raz kolejny odnosząc się do tych samych zarzutów. Zwłaszcza wówczas, gdy zostały rozpoznane w tak rzetelny i szczegółowy sposób, jak uczynił to Sąd Okręgowy w E., wyczerpując całokształt problemów wynikających z okoliczności faktycznych i prawnych przedmiotowej sprawy.

Podobnie jak w przypadku apelacji, tak i generalnie zarzuty kasacji koncentrowały się na dokonaniu przez Sąd Rejonowy rzekomo dowolnej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie. Jednak obrońca nie wskazuje, na czym miałoby polegać naruszenie prawa procesowego przez Sąd odwoławczy – nie podał bowiem, by Sąd ten niewłaściwie zastosował jakiegokolwiek przepisy (w szczególności art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.), stwierdzając jedynie, że naruszył te same przepisy, co Sąd I instancji, akceptując ocenę dowodów dokonaną przez ten Sąd. Jednak z analizy akt sprawy, a także uzasadnień

sporządzonych przez oba procedujące w sprawie Sądy wynika, że Sąd odwoławczy nie naruszył wskazanych w zarzucie kasacyjnym przepisów.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu kasacji dotyczącego rażącego naruszenia przez Sąd odwoławczy art. 196 § 3 k.p.k. należało stwierdzić, że do identycznie sformułowanego w apelacjach zarzutu odniósł się już Sąd odwoławczy i uczynił to w sposób rzetelny i niezwykle szczegółowy (s. 4 - 9 uzasadnienia). Trzeba stanowczo podkreślić, że wcześniejszy kontakt pokrzywdzonej z biegłym - badanej przez tego biegłego na potrzeby wydania opinii - konsekwentnie nie jest uznawany w orzecznictwie Sądu Najwyższego za powód automatycznie osłabiający zaufanie do bezstronności biegłego. W postanowieniu z dnia 23 listopada 2016 r., w sprawie III KK 426/16 (OSNKW 2017, z. 3, poz. 17), oceniając postawiony zarzut obraży art. 196 § 3 k.p.k. Sąd Najwyższy wskazał, iż sam fakt wcześniejszego leczenia psychiatrycznego oskarżonego (podejzranego) przez biegłego lekarza psychiatrę nie osłabia *a priori* zaufania do bezstronności biegłego w rozumieniu art. 196 § 3 k.p.k. i nie może być podstawą do jego wyłączenia, o ile nie ujawnią się inne przyczyny uzasadniające takie wyłączenie. Pogląd ten - ujmując rzecz skrótowo - odnosi się w pełni również do sytuacji dotyczącej leczenia świadka przez biegłego.

Każda sprawa musi być rozpatrywana indywidualnie na tle jej procesowych realiów, z uwzględnieniem oceny, czy opinie wydane na jej potrzeby były rzetelne i pełne oraz czy ujawniły się powody osłabiające zaufanie do bezstronności biegłego (*por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2002 r., IV KK 171/02, LEX nr 56916*).

Sąd odwoławczy również stwierdził, że nie jest prawdą, jakoby biegła I. B. знаła pokrzywdzoną przed wydaniem pierwszej opinii w sprawie. W trakcie składania ustnej opinii na rozprawie biegła wyraźnie wskazała, że badała dziewczynkę i przeprowadzała badania kliniczne na potrzeby wydania opinii. W tej sytuacji ani rozmowy biegłej z pokrzywdzoną, ani przeprowadzania jej badania, z pewnością nie można uznać za leczenie, stałą opieką psychologiczną lub terapię, jak to sugerowali skarżący w apelacjach. Należy przy tym zgodzić się ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd odwoławczy, że opinia biegłej zasługuje na uwzględnienie, jest wiarygodna i nie wystąpiły w niej wewnętrzne sprzeczności.

Biegła miała na uwadze i tę okoliczność, że pokrzywdzona nie prezentowała w trakcie przesłuchania objawów typowych dla ofiar przemocy seksualnej, takich jak ekspozowanie emocji. Wy tłumaczyła jednak logicznie i przekonująco, jakie mogą być powody takiego zachowania pokrzywdzonej, w tym braku uzewnętrznienia emocji podczas relacjonowania o nagannym zachowaniu oskarżonego. Trzeba też zwrócić uwagę, iż biegła stwierdziła wprost, że u pokrzywdzonej znalazła objawy typowe dla ofiar przemocy seksualnej, szeroko argumentując swoje stanowisko w tym zakresie. Z oceną opinii biegłej dokonaną przez Sądy obu instancji w pełni należy zgodzić się.

Co do drugiego zarzutu *petitum* kasacji dotyczącego naruszenia licznych przepisów postępowania karnego, to należy zauważyć, że obrońca nie wyjaśnił, w jaki sposób miałyby dojść do ich naruszenia przez Sąd odwoławczy, lecz ograniczył się do opisu okoliczności dotyczących istnienia wątpliwości co do bezstronności biegłej oraz wiarygodności zeznań pokrzywdzonej. Z całą pewnością kluczowe dla oceny ustaleń faktycznych były zeznania pokrzywdzonej W. Z., które przez Sądy obu instancji zostały uznane za wiarygodne. Dla oceny ich wiarygodności duże znaczenia miała także analiza tych zeznań w kontekście opinii psychologicznej. Jednak należy podkreślić, że nie tylko opinia biegłej I.B. prowadziła te Sądy do wniosku o wiarygodności zeznań pokrzywdzonej. Zarówno Sąd I instancji, jak i Sąd Okręgowy dokonując kontroli instancyjnej, należytą uwagę poświęciły także ocenie wiarygodności zeznań świadków – R. G. i policjantki E. M., którym pokrzywdzona W. Z. opisała naganne zachowanie się oskarżonego. W rezultacie słusznie też uznały te Sądy, że nawet jeśli matka pokrzywdzonej A. Z. na etapie sądowego rozpoznania sprawy stwierdziła, iż nie wierzy w krzywdzenie córki przez ojca, to tak zmienione zeznania nie mogłyby podważyć wiarygodności relacji pokrzywdzonej. Tym bardziej, że A. Z. mimo deklaracji na rozprawie, iż nie wierzy córce, jednocześnie podtrzymała odczytane jej wcześniejsze zeznania ze śledztwa – pośrednio potwierdzające zeznania pokrzywdzonej córki.

Nie doszło również do naruszenia art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., bowiem Sąd I instancji w sposób prawidłowy oddalił wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego o ponowne przesłuchanie świadka I. M. Po pierwsze, świadek ten był już przesłuchiwany na etapie postępowania sądowego; po drugie, niedopuszczalne jest

snucie dywagacji co do tego, co powiedziałby jeszcze ten świadek. Nie ma żadnych podstaw by twierdzić obecnie w ramach kasacji, że świadek ten *„niewątpliwie potwierdziłby wskazywane przez obrońcę wątpliwości co do istnienia okoliczności uzasadniających bezstronność powołanej biegłej oraz trafności wydanej przez nią opinii”*. Słusznie więc uznał Sąd odwoławczy, w odpowiedzi na tożsamy zarzut apelacji, że skoro przesłuchanie tego świadka miało dotyczyć jego wiedzy co do diagnozy innych psychologów, pod których opieką pozostaje pokrzywdzona, to w sposób oczywisty świadek niebędący psychologiem nie ma uprawnienia, by się na taki temat wypowiadać. Zwłaszcza w sytuacji, gdy wedle treści wniosku dowodowego I. M. miałyby jedynie przedstawić swoją ocenę wiarygodności zeznań pokrzywdzonej. We wniosku o przesłuchanie I. M. złożonym na rozprawie w dniu 14 października 2016 r. obrońca powołał się na fakt, że świadek ma być przesłuchana na okoliczność, iż *„z małoletnią nie może jeździć do psychologów ani do psychiatrów ani do B. ani do E., gdyż twierdzą oni, że małoletnia nie potrzebuje pomocy, ponieważ kłamie”*. Trzeba stwierdzić, iż Sąd I instancji miał pełne podstawy by oddalić wniosek dowodowy o ponowne przesłuchanie I. M. Wypada też podkreślić wyraźnie, że dokonaną przez Sąd odwoławczy ocenę tego zarzutu podniesionego w apelacji należało uznać za trafną i słuszną.

Zarzutu naruszenia przez Sąd II instancji art. 170 § 1 pkt 1, 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 185 a k.p.k. w zw. z art. 172 k.p.k., w żaden sposób nie uzasadniono w kasacji, poprzestając tylko i wyłącznie na wskazaniu tych przepisów. Porównanie apelacji obrońcy oskarżonego oraz skargi nadzwyczajnej dowodzi, że identyczny zarzut pod adresem Sądu Rejonowego podniesiono w zwykłym środку odwoławczym (pkt 3c apelacji). Zarzucono wówczas, iż ten Sąd bezpodstawnie oddalił wniosek dowodowy o przeprowadzenie konfrontacji pomiędzy pokrzywdzoną a jej matką. Ponieważ Sąd odwoławczy wyczerpująco i obszernie ustosunkował się do tego zarzutu i zaakceptował w całości stanowisko Sądu I instancji, nie ma potrzeby powtarzania tych samych argumentów – należy poprzestać na stwierdzeniu, iż Sąd Najwyższy w całości również je aprobuje.

Odnosząc się do ostatniego zarzutu kasacji wypada zwrócić uwagę, że w oczywisty sposób zarzut niewspółmierności kary nie może być podnoszony w ramach kasacji, a to z uwagi na treść art. 523 § 1 *in fine* k.p.k.

Podsumowując dotychczasowe uwagi należy stwierdzić, że rozważania Sądu odwoławczego są na tyle szczegółowe, że nie jest konieczne ponowne przedstawianie omówionych w nich okoliczności. Procedowanie tego Sądu było zgodne z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., gdyż w uzasadnieniu podał, czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za niezasadne. Sąd ten wypełnił swój obowiązek w sposób rzetelny, szczegółowo i wyczerpująco przedstawiając swoje argumenty prowadzące go do wniosku o prawidłowości postępowania Sądu I instancji.

Również na etapie kasacyjnym należy podkreślić, że zarzuty przedstawione przez skarżącego nie zasługiwały na uwzględnienie. Wypada przypomnieć, że kasację należy wnosić tylko w razie wystąpienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k., bądź w przypadku zaistnienia rażącego naruszenia prawa, mającego w dodatku istotny wpływ na treść wyroku – tymczasem w niniejszej sprawie nie doszło do żadnego naruszenia wskazanych przez skarżącego przepisów. Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji zostały już poddane kontroli i Sąd Najwyższy nie jest kompetentny do tego, by tę kontrolę powtórzyć. Podstawą zarzutu kasacyjnego nie może być samo negowanie wiarygodności dowodów stanowiących podstawę przypisania sprawstwa skazanemu tylko dlatego, że zostały one ocenione w sposób dla niego niekorzystny, ani też przeciwstawienie im innych dowodów lub ich fragmentów, stawiających skazanego w korzystniejszym świetle. Tego rodzaju zabieg stanowi nie tylko nieuprawnioną polemikę z ustaleniami faktycznymi, ale też obejście przepisu art. 523 k.p.k. i niedopuszczalną próbę przekształcenia kontroli kasacyjnej w apelacyjną (*por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 7 grudnia 2017 r., IV KK 461/17, LEX nr 2434477; z dnia 16 czerwca 2015 r., III KK 176/15, LEX nr 1770895*).

Biorąc pod uwagę powyższe argumenty, kasację należało uznać za oczywiście bezzasadną i oddalić w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k., zwalniając od nich skazanego i obciążając tymi kosztami Skarb Państwa.

kc

